



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA**

**Processo nº** : 13838.000173/2004-69  
**Recurso nº** : 132.973  
**Acórdão nº** : 303-33.011  
**Sessão de** : 23 de março de 2006  
**Recorrente** : A.M.E. AUTOMAÇÃO DE MÁQUINAS E  
EQUIPAMENTOS LTDA.  
**Recorrida** : DRJ-CAMPINAS/SP

Simples. Exclusão desmotivada. Indústria, comércio e prestação de serviços em máquinas e equipamentos vibratórios. Atividade permitida.

Carece de legitimidade a exclusão de pessoa jurídica do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) quando exclusivamente motivada no exercício da prestação de serviços em máquinas e equipamentos e essa é apenas uma das atividades da sociedade empresária. A vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços. Ela é restrita aos casos de inexistência de atividade economicamente organizada caracterizada pela prestação de serviços profissionais como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados dentre as atividades indicadas no dispositivo legal citado.

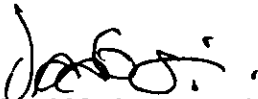
**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

Processo nº : 13838.000173/2004-69  
Acórdão nº : 303-33.011

  
TARASIO CAMPELO BORGES  
Relator



Formalizado em: 10 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa e Nilton Luiz Bartoli. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 13838.000173/2004-69  
Acórdão nº : 303-33.011

## RELATÓRIO

Os autos do presente processo tratam de recurso voluntário contra acórdão unânime da Quinta Turma da DRJ Campinas (SP) que julgou irreparável o ato administrativo de folha 3, expedido pela unidade da SRF competente para declarar a ora recorrente excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) exclusivamente motivada no exercício da prestação de serviços em máquinas e equipamentos, uma das atividades da sociedade empresária.

No terceiro item da cláusula primeira do contrato social consolidado acostado às folhas 4 a 6, por fotocópia autêntica, o objeto social indicado é a indústria, o comércio e a prestação de serviços em máquinas e equipamentos vibratórios.

Com guarda do prazo legal, a interessada manifestou sua inconformidade às folhas 1 e 2. As alegações que inauguram a lide estão assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

2. [...] a IN SRF 355/03 não transmite clareza quanto à atividade vedada no artigo 20, inciso XII; foi penalizada pela atualização de códigos CNAE, de 1999, pois seu código passou de 2929 para 2929-7/02; o objetivo social da empresa permanece o mesmo (indústria e comércio de máquinas e equipamentos vibratórios) e não houve alteração; é optante do Simples desde 1997, não havendo nenhum parecer da SRF de que o CNAE 2929-7/02 é vedado; suas declarações foram entregues como optante pelo Simples e os impostos assim recolhidos, não podendo retroagir a exclusão a fatos anteriores a agosto de 2004; as alterações não podem simplesmente alterar o direito das pessoas, pois a incerteza nas relações jurídicas produzirá o caos e a mais ferrenha ditadura.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Ano-calendário: 2002

Ementa: Exclusão. Automação e Montagem Industrial.

Processo n° : 13838.000173/2004-69  
Acórdão n° : 303-33.011

Não podem optar pelo Simples as pessoas jurídicas que prestem serviços de automação e ou montagem de máquinas e equipamentos industriais. Essas atividades equiparam-se àquela exercida por profissionais com habilitação legalmente exigida.

Revisão de Opção. Exclusão Retroativa. Possibilidade.

A opção pela sistemática do Simples é ato do contribuinte sujeito a condições, e passível de fiscalização posterior. A exclusão com efeitos retroativos, quando verificado que o contribuinte incluiu-se indevidamente no sistema, é admitida pela legislação.

Solicitação Indeferida

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Campinas (SP), a empresa interpôs o recurso voluntário de folhas 23 a 31, no qual contesta a retroatividade dos efeitos da exclusão e assevera que a prestação de serviços de manutenção de máquinas e equipamentos é atividade auxiliar ao seu escopo principal: indústria e comércio de máquinas e equipamentos vibratórios e esclarece:

[...] que a colocação daquele escopo auxiliar em seu contrato social deve-se ao atendimento de pequenos reparos, devidos em função de garantias oferecidas aos clientes, não sendo necessários serviços de engenheiros para atendimento desse escopo. Além do mais, quando tais serviços acontecem, eles não são cobrados dos clientes.

Os autos foram distribuídos a este conselheiro em único volume, processado com 33 folhas.

É o relatório.



Processo n° : 13838.000173/2004-69  
Acórdão n° : 303-33.011

## VOTO

Conselheiro Tarásio Campelo Borges, Relator

Conheço do recurso voluntário, porque tempestivo e desnecessária a garantia de instância: a matéria litigiosa é a exclusão da ora recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) exclusivamente motivada no exercício da prestação de serviços em máquinas e equipamentos, uma das atividades da sociedade empresária, cujo objeto social é: indústria, comércio e prestação de serviços em máquinas e equipamentos vibratórios<sup>1</sup>.

Aduz a ora recorrente que a prestação de serviços de manutenção de máquinas e equipamentos é atividade auxiliar ao seu escopo principal e contesta a interpretação dada pela Secretaria da Receita Federal à vedação imposta pela lei que institui o Simples.

Faz-se mister, portanto, conhecer a exegese da vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996, sem olvidar de dois importantes preceitos constitucionais: a limitação ao poder de tributar, imposta pelo artigo 150, inciso II, que veda a instituição da desigualdade tributária; e o princípio geral da atividade econômica enunciado no artigo 179.

Para facilitar o raciocínio, trago à baila trechos das normas jurídicas mencionadas no parágrafo imediatamente precedente:

**Lei 9.317, de 1996:**

.....

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

.....

XIII - que preste serviços profissionais de [...], engenheiro, [...], ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

.....

**Constituição Federal:**

<sup>1</sup> Terceiro item da cláusula primeira do contrato social consolidado acostado às folhas 4 a 6, por fotocópia autêntica.

Processo nº : 13838.000173/2004-69  
Acórdão nº : 303-33.011

.....  
Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

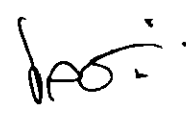
.....  
II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

.....  
Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

.....  
Admitir que o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, equipara todas as pessoas jurídicas que têm entre suas atividades a prestação de serviços de serviços em máquinas e equipamentos aos serviços profissionais do engenheiro e veda àquelas a possibilidade de optar pelo Simples, é outorgar à lei ordinária hierarquia superior à Carta Magna, porquanto essa interpretação contradiz tanto o artigo 150, inciso II, quanto o artigo 179 supra transcritos.

Digo isso porque da leitura integrada que faço dos citados dispositivos constitucionais, entendo prescrito tratamento diferenciado tanto para as microempresas quanto para as empresas de pequeno porte, reservada à lei a definição de microempresa e de empresa de pequeno porte, visto que o próprio texto constitucional veda expressamente a possibilidade de instituição da desigualdade entre contribuintes de situação equivalente.

Logo, concluo que a vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços.



Processo nº : 13838.000173/2004-69  
Acórdão nº : 303-33.011

Por outro lado, entendo pertinente a vedação nos casos de inexistência de atividade economicamente organizada caracterizada pela prestação de serviços profissionais como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados dentre as atividades indicadas no inciso XIII do artigo 9º.

No caso concreto, a constituição da pessoa jurídica por empreendedores que agregam meios de produção para explorar determinada atividade econômica é fato não controvertido.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 23 de março de 2006.



TARÁSIO CAMPELO BORGES - Relator